Comodoro Rivadavia, de junio de 2009.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **“J., E. c/ L. C. S.R.L. s/ EMBARGO PREVENTIVO” - Expte. Nº 189/2009**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2 (Expte. Nº 394/2008).

I. Que llegan las presentes actuaciones a conocimiento y estudio de esta Sala por haber Interpuesto la parte demandada, a fs. 91, recurso de apelación contra el punto 1°) de la sentencia interlocutoria N° 14/2009, que desestima la solicitud de caducidad de la medida cautelar y le impone las costas.

A fs. 93/94vta. el recurrente critica el momento a partir del cual considera el juez de grado que comienza a correr el plazo de caducidad, y sostiene que no tuvo en cuenta la fecha en que fue ordenada la medida.

Indica que aun adoptando la postura del a-quo, el propio magistrado reconoce que no existe fecha de recepción de la contestación de oficio (fs. 56/57), por lo que se basa en una mera suposición, sin que pueda ser considerada como “pleno derecho”.

Señala que no correspondía correr traslado del pedido de caducidad (fs. 70), por implicar una dilación innecesaria, y se queja de la imposición de costas.

A fs. 100/101 obra agregada la contestación de los agravios por la actora.

II. Del estudio de la causa surge que el día 29/09/2008 la actora promueve embargo preventivo (fs. 27/29), siendo proveída la medida cautelar a fs. 35 y 37.

El 16 y el 20/10/2008 se libran oficios dirigidos a diferentes entidades bancarias (fs. 38/44).

El 28/10/2008 ambas partes manifiestan que por haberse trabado embargos por mayor valor a la suma a embargarse, acuerdan que se levanten los de las entidades bancarias que detallan, con excepción de la medida cautelar trabada en el B. M. (fs. 46/vta.).

A fs. 56/57 obra la contestación del oficio cursado al B. M..

El 12/12/2008 la parte demandada acusa la caducidad de la medida cautelar, por haber sido ordenada la medida el 9/10/2008, mientras que la demanda por cobro de pesos se inició el 20/11/2008 (fs. 68 y 35).

A fs. 89/90 se resuelve desestimar la solicitud de caducidad de la medida cautelar formulada por la demandada, con costas.

III. A fin de resolver la cuestión traída a esta Alzada, se impone efectuar algunas precisiones de las que debe partir el análisis.

El proceso cautelar, cuando la medida decretada en él se haya trabado con anterioridad a la promoción del juicio principal, se halla supeditado a un régimen específico de caducidad. En tal sentido dispone el art. 209, 1er. párr. de la Ley XIII N° 5, Anexo A, del Digesto Jurídico de la Pcia. del Chubut, que se producirá la caducidad de pleno derecho de las medidas cautelares que se hubieren ordenado y hecho efectivas antes del proceso, cuando no se interpusiere la demanda dentro de los diez días siguientes al de su traba y aunque la otra parte hubiese deducido recurso.

Tal plazo de caducidad tiene su razón de ser en la provisoriedad de las medidas cautelares y en evitar que una de las partes pueda presionar a la otra utilizando el poder jurisdiccional en violación del principio de igualdad, sin darle oportunidad para entrar en la controversia (Conf. CNCiv. Sala C, 8/7/93 JA 1996-I sínt.; íd. íd. 30/9/76 ED 71-220, en igual sentido CNCIv, Sala I, 26/12/97 LL 1999-D-772, CNFedCivCom, Sala II, 26/8/99 LL 2000-B-550), así como evitar la subsistencia de la medida, cuando el transcurso de determinado lapso autoriza a suponer una pérdida de interés actual por parte del acreedor ante su falta de actividad (Conf. CNCiv., Sala E, 9/3/95 LL 1995-E-374).

Dicho ello, el aspecto central a dilucidar, en el presente es la fecha en que debe considerarse efectivizada la medida dispuesta, toda vez que no existen dudas que la medida fue efectivamente peticionada en forma previa a la interposición del reclamo principal.

En tal sentido, se ha sostenido que el plazo de caducidad comienza a contarse desde la traba de la medida cautelar (Cám. Nac. Sala B 11/08/77) y el concepto de “hecho efectivas” que emplea esta norma para determinar el momento a partir del cual comienza a correr la caducidad parece una

noción fáctica real, que implica la virtual aprehensión de lo embargado y no la adopción de providencias instrumentales que pudieran, luego, arrimar tal resultado. Tratándose de embargo ordenado para ser trabado sobre dinero, la idea efectiva de traba debe pues remitirse a la oportunidad en que sea indispuesta la suma de la cual se trate. Es por ello que el plazo previsto en el art. 209 de la Ley XIII N° 5, Anexo A, del Digesto Jurídico de la Pcia. del Chubut, no comienza a correr si no se han hecho efectivos los embargos, o si los obligados a depositar las sumas embargadas no han contestado la intimación formulada para que informen respecto del cumplimiento de la medida. (Cám. Nac. Civil Sala D, 23/12/68Der., v. 26, p.524, La Ley v. 135, p. 1135, 21079-S).

Sin perjuicio de haber sostenido el criterio referenciado (cfme. Sala B, SI N° 131/2006), y que fuera aplicado por el a-quo en su sentencia de fs. 89/90, el mismo encuentra su razón de ser en el desconocimiento por la parte embargante de la traba de la medida, empero no es el caso de autos, toda vez que con fecha 28/10/2008, -tal como se reseñó supra- en forma conjunta las partes expresamente reconocen que se han trabado embargos por valores superiores a la suma total de $ 83.243,31, acordando mantener únicamente la medida cautelar trabada en el B. M. (fs. 46/vta.).

Es por ello que el plazo de diez días para que se produzca la caducidad de pleno derecho en la presente cautelar comienza a computarse a partir del día 31/10/2008 –día de nota siguiente al escrito de fs. 46/vta.-.

Habida cuenta que de fs. 68, 77vta., 89vta., 94 y 101, surge que la demanda principal de cobro de pesos fue iniciada el 20/11/2008, se colige que la misma fue incoada una vez vencido el término establecido por ley. En consecuencia, debe hacerse lugar al recurso de apelación impetrado a fs. 91.

IV. La Sra. Juez de Cámara, Marta Susana Reynoso de Roberts, dijo:

El apelante a fs. 93/94 expone su criterio con relación al rechazo de la caducidad solicitada y critica del juez lo que él mismo realiza, “supuestos” (fs. 94), alcanzando sólo a cumplir con los requisitos del art. 268 de CPr. (Ley XIII N° 5, Anexo A, del Digesto Jurídico de la Pcia. del Chubut), ante el criterio amplio que adoptó esta Cámara.

Adelanto que he de coincidir con los argumentos del sentenciante para arribar a la decisión que motiva la apelación.

El informe del B. M. lleva fecha de emisión 30/10/2008 y de traba 28/10/2008 (fs. 56/57); B. S. C. 20/11/2008 (fs. 61); y Banco Nación Argentina, Sucursal Río Gallegos 17/11/2008 (fs. 62), lo que me permite dudar, sin perjuicio de la expresión “que se han trabado embargos” (fs. 46), que al momento de la presentación conjunta (fs. 46/vta.), se tuviese conocimiento de la traba del mismo.

Tales soluciones, el error del juzgado, las pautas que se señalan en la sentencia interlocutoria de esta Sala B, N° 131/2006: “A la luz de la uniforme y pacífica jurisprudencia reiteradamente aplicada por este Tribunal, en autos “D., I. c/ C. D. D. P. S.A. Y OTROS s/ EMBARGO PREVENTIVO” Fallo 99190181- Primera Cámara Civil Circ. 1 Mendoza.; “B., G. M. y OTROS c/ M. A. E. R. S.A. s/ EMBARGO PREVENTIVO”; E. M. A. V. P. R. c/ A. D. L. B. L. y Otros s/ EMBARGO PREVENTIVO” Civil y Comercial Común 16/05/90; A. G. s/ EMBARGO PREVENTINO” Causa 000C 000080 21/08/98- Cámara de Apelaciones Sala B Comodoro Rivadavia; cabe agregar lo sostenido por la jurisprudencia que cita Carlos J. Colombo y Claudio M. Kipper en el “CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN” Anotado y Comentado, Tomo II pág. 531: Respecto al Curso del Plazo, desde que la medida se ha hecho efectiva (ART: 207), es decir desde que se ha trabado o efectuado la anotación en el registro, si correspondiere. No rige la caducidad cuando la medida, aún ordenada, no se ha trabado realmente, ni cuando dispuesta antes de promoverse el proceso, se ejecuta cuando ya está iniciado. A partir del momento en que la institución a la que se le ordenó la retención comunica al juzgado que la ha llevado a cabo y éste ordena que se agregue el aviso, quedando notificado el interesado. Cuando se practica en distintas instituciones, desde que se trabó la medida que importa la garantía suficiente.”, el desconocimiento de la fecha en que se recepcionó el informe y la falta de certeza que el embargante conociera de ello, resultan suficientes para rechazar los agravios.

Las costas las impongo al apelante vencido.

V. Por aplicación del art. 282 de la Ley XIII N° 5, Anexo

A, del Digesto Jurídico de la Pcia. del Chubut, las costas y los honorarios regulados en la instancia de grado deben readecuarse al ser modificada la sentencia de fs. 89/90.

Por lo expuesto, carece de virtualidad jurídica expedirse sobre la apelación acerca de la imposición de costas, las que se imponen, en ambas instancias, a la actora vencida (art. 69 y 70 de la Ley XIII N° 5, Anexo A, del Digesto Jurídico de la Pcia. del Chubut). A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta lo dispuesto por los arts. 5, 6, 13, 32 y 46 de la Ley XIII Nº 4 del Digesto Jurídico de la Pcia. del Chubut.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia

R E S U E L V E :

1)Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 91, revocar la sentencia interlocutoria N° 14/2009, obrante a fs. 89/90, y consecuentemente declarar la caducidad de la presente medida cautelar peticionada por el Sr. E. J. contra L. C. S.R.L..

2)Imponer las costas de ambas instancias a la actora vencida conforme el considerando respectivo. Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la instancia de grado a favor del Dr. D. M. C.B. en la suma de pesos quinientos sesenta ($ 560), y a favor del Dr. J.M.I. en la suma de pesos ochocientos cincuenta ($ 850). Por los trabajos realizados en la Alzada se regulan a favor del J. M. C.B. la suma de pesos ciento cuarenta ($ 140) y del Dr. J.M.I. en la suma de pesos trescientos ($ 300).

3)Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2009
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS